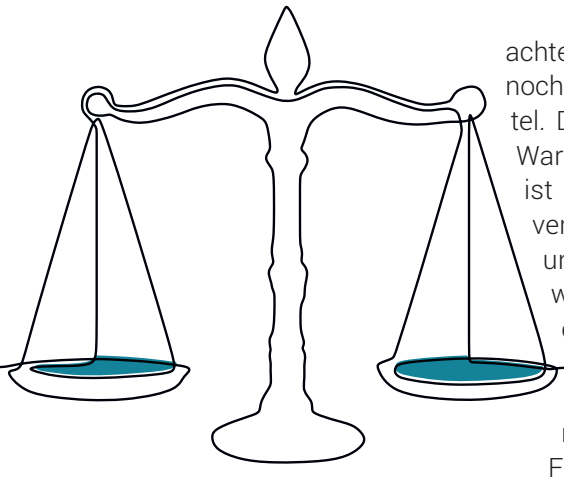
Dr. Jan Hennig

Tod auf Raten oder Schlüssel zur Entwicklung?



Planungsrechtliche Situation von Nahversorgungs-standorten

Welches Planungsrecht an einem Nahversorgungsstandort gilt, sieht man diesem häufig von außen nicht an. Doch ein genauerer Blick lohnt: Manch Standort, der aktuell noch attraktiv vermietet ist, ist planungsrechtlich ohne Perspektive. An anderen Standorten bietet das Planungsrecht Potentiale, die es sich zu heben lohnt. Und schließlich ist das Planungsrecht nicht starr: Mit den richtigen Verfahren lassen sich etliche Standorte aktiv entwickeln.

Mancher investiert in Nahversorgungsstandorte und hat mit dem Planungsrecht nur zweimal zu tun: In der Ankaufsprüfung ist das Planungsrecht ein Pflichtelement der Due Diligence, häufig ein wenig beachtetes. Und dann steht das Thema noch einmal beim Exit auf dem Zettel. Das muss nicht schlimm sein. War das Investment erfolgreich, ist dies nur eine möglicherweise vergebene Chance. Es kann aber unangenehm werden: Denn wenn institutionelle Investoren es während der Haltedauer mit planungsrechtlichen Fragen zu tun bekommen, ist der Anlass meist unerfreulich und die Überraschung oft groß. Das muss nicht sein, denn eine systematische Analyse der planungsrechtlichen Situation von Einzelhandelsstandorten ermöglicht es, Risiken und Development-Perspektiven frühzeitig zu erkennen und ihnen zu begegnen bzw. sie zu nutzen.

Planungsrechtliche Risiken in der Due Diligence

Eine fundierte Due Diligence Prüfung beleuchtet neben der Vermietungs- und Genehmigungssituation auch den planungsrechtlichen Hintergrund eines Einzelhandelsstandorts. Dies kann wertvolle Aufschlüsse über die Zukunftsfähigkeit des Standorts geben.

Bisweilen lässt das Planungsrecht den vorhandenen Betrieb heute nicht (mehr) zu. Dies ist für den vorhandenen Bestand irrelevant, solange die aktuelle Nutzung von einer Baugenehmigung gedeckt ist, denn diese vermittelt Bestandsschutz. Dass das geltende Planungsrecht enger ist als die Genehmigungslage, wird jedoch dann relevant, wenn Nachvermietungen, Umnutzungen, Erweiterungen, Modernisierungen oder sonstigen Änderungen der Immobilie eine erneute Baugenehmigung erfordern. Dann wird die Frage des Planungsrechts neu aufgeworfen und ist das neue Vorhaben am Maßstab des aktuellen – engeren – Planungsrechts zu messen. Selbst eine flächengleiche Modernisierung, die z. B. lediglich aufgrund brandschutztechnischer Änderungen genehmigungsbedürftig ist, ist dann planungsrechtlich unzulässig. Dies hat zur Folge, dass eine Baugenehmigung nicht erteilt werden kann oder eine Befreiung erforderlich wird, die im Ermessen der zuständigen Bauaufsichtsbehörde steht und das Einvernehmen der Standortgemeinde erfordert. Es liegt auf der Hand, dass eine solche Situation nicht komfortabel ist, da das In-Wert-Halten des Standorts von einer Vielzahl von Faktoren und anderen Akteuren abhängt. Nicht umsonst wird passiver Bestandsschutz als „Tod auf Raten“ bezeichnet, denn irgendwann benötigen Immobilien baugenehmigungspflichtige Maßnahmen, um weiter attraktiv und vermietbar zu sein.

Aber selbst wenn das geltende Planungsrecht den vorhandenen Bestand zulässt, können die Zukunftsperspektiven eines Standorts gering sein. Dies gilt vor allem, wenn das Planungsrecht die aktuelle Größe

eines Betriebs fixiert, die Verkaufsflächenerwartungen am Mietermarkt inzwischen aber gewachsen sind. Klassischer Fall sind Standorte von Lebensmittel-Discountmärkten, an denen nur nicht-großflächiger Einzelhandel – d. h. nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts Betriebe mit einer Verkaufsfläche von maximal 800 m² – zulässig ist. Dies gilt regelmäßig in Gewerbegebieten, Mischgebieten und Urbanen Gebieten. Ferner sehen auch etliche Bebauungspläne, die Sondergebiete für Einzelhandel festsetzen, Verkaufsflächenbegrenzungen vor. Während Lebensmittel-Discountmärkte in den 1980er und 1990er Jahren noch regelmäßig mit 700 m², später 800 m² Verkaufsfläche auskamen, sind die heutigen Erwartungen der leistungsstarken Lebensmittel-Discounter deutlich höher. Selten schließen Lidl oder Aldi Mietverträge für neue Standorte mit weniger als 1.000 m² Verkaufsfläche ab. Kommt ein Mietvertrag mit einem dieser Lebensmittel-Discounter ans Ende seiner Laufzeit und ist eine Vergrößerung in die Großflächigkeit hinein planungsrechtlich unzulässig, so sind die Möglichkeiten zur attraktiven Nachvermietung häufig begrenzt. Entsprechendes gilt für andere Umbau- und Erweiterungsvorhaben, die der Anpassung an heutige Kundenerwartungen dienen. Hierauf sollte der Blick bereits in der Ankaufsprüfung gerichtet sein.

Chancen des geltenden Planungsrechts erkennen

Die planungsrechtliche Analyse von Nahversorgungsstandorten kann jedoch nicht nur Risiken zutage fördern, sondern auch Potenziale. Wer diese rechtzeitig erkennt und sichert, kann Standorte aktiv entwickeln und Mehrwerte schaffen. Ungenutzte Potenziale von Bebauungsplänen sind häufig nicht nur Eigentümern, sondern auch Städten und Gemeinden nicht bewusst. So kann es sein, dass Potenziale an Standorten schlummern, an denen es Städte und Gemeinden höchst ungern sähen, wenn weitere Einzelhandelsnutzungen hinzukämen, bestehende Betriebe sich vergrößerten oder Nutzungen geändert würden, insbesondere hin zu zentrenrelevanten oder nahversorgungsrelevanten Sortimenten. In solchen Fällen ist es entscheidend, erkannte planungsrechtlichen Potenziale zu sichern, z. B. durch Baugenehmigungen oder Vorbescheide. Ansonsten besteht die Gefahr, dass die Standortkommune Verfahren zur Änderung des Planungsrechts einleitet und durch Zurückstellung oder Veränderungssperren sichert, um die bislang unbenutzten Potenziale „einzufangen". Daher ist es wichtig, die mittel- und langfristigen Vorstellungen von Städten und Gemeinden zur Einzelhandelsentwicklung zu kennen. Diese sind regelmäßig in Einzelhandels- und Zentrenkonzepten fixiert. Wer diese Konzepte liest und Änderungen und Fortschreibungen wachsam verfolgt, kann nachteilige Änderungen des Planungsrechts antizipieren und frühzeitig gegensteuern oder bislang ungenutzte Potenziale rechtzeitig sichern.

Manches Potenzial von Einzelhandelsstandorten zeigt sich erst bei vertiefter Prüfung des Planungsrechts. Gerade Bebauungspläne, die sehr detaillierte Vorgaben zur Einzelhandelssteuerung machen, etwa durch Verkaufsflächenobergrenzen und Sortimentsbeschränkungen, sind fehleranfällig. Hierzu trägt die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte bei, die sich in den letzten Jahren kontinuierlich fortentwickelt hat und immer neue, bisweilen unerwartete Anforderungen an Festsetzungen in Bebauungsplänen stellt. Maßgebliche Wendepunkte in der Einzelhandels-Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts wie die Eckernförde-Entscheidung aus 2008 oder das Kaiserslautern-Urteil aus 2019 haben eine bis dahin etablierte Planungspraxis für unzulässig erklärt, so dass etliche Bebauungspläne aus der Zeit vor diesen Entscheidungen, die sich solcher Festsetzungen bedient hatten, heute unwirksam sind. Ist ein Bebauungsplan unwirksam, gilt das Planungsrecht, das vor dessen Inkrafttreten gegolten hat. Dieses kann für die Entwicklung eines Standorts vorteilhaft sein, so dass die Unwirksamkeit taktisch genutzt werden kann, um einen Development-Pfad zu eröffnen. Aber auch wenn das zuvor geltende Planungsrecht nachteilig ist, lohnt es sich, dieses Risiko zu

kennen, um ihm bei der Standortentwicklung zu begegnen.

Gemeinsam mit der Gemeinde: Planungsrecht ändern

Bietet das geltende Planungsrecht keine geeignete Grundlage für die Fortentwicklung eines Nahversorgungsstandorts und lässt es sich auch nicht durch Befreiungen flexibilisieren oder mit dem Argument der Unwirksamkeit aus dem Weg räumen, sollten die Möglichkeiten zur Änderung des Planungsrechts in den Blick genommen werden. Hier führt kein Weg an der Standortkommune vorbei: Sie hat es in der Hand, im Wege der Bauleitplanung neue Bebauungspläne aufzustellen oder geltende Bebauungspläne zu ändern. Ob sie dies tut, steht in ihrem planerischen Ermessen, d. h. Eigentümer haben keinen Anspruch auf Aufstellung oder Änderung eines Bebauungsplans. Vor diesem Hintergrund ist es für den Erfolg der Bauleitplanung entscheidend, ein vertrauensvolles Verhältnis zur Standortkommune zu schaffen.

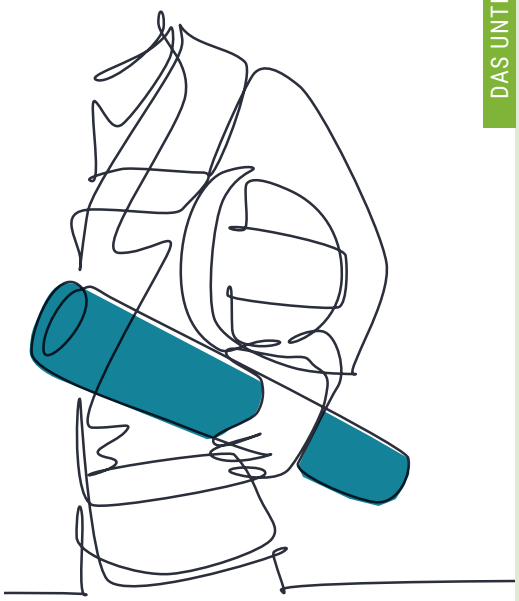
Ferner ist zu beachten, dass auch Städte und Gemeinden in ihrer Bauleitplanung nicht völlig frei sind, insbesondere wenn es um Einzelhandelsprojekte geht. Denn das Raumordnungsrecht, d. h. die Landes- und Regionalplanung, setzt planenden Gemeinden in den meisten Ländern Grenzen. Die raumordnungsrechtlichen Instrumente zur Einzelhandelssteuerung variieren im Detail von Land zu Land. Besonders enge Grenzen setzen – auch und gerade im Bereich des Lebensmitteleinzelhandels – die Länder Baden-Württemberg, Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen. Andere Länder lassen planenden Gemeinden mehr Spielraum bei der Einzelhandelsansiedelung. Vier Steuerungsinstrumente finden sich in unterschiedlicher Ausgestaltung in fast allen Landesentwicklungsplänen:

Das Konzentrationsgebot lässt großflächigen Einzelhandel, d. h. Betriebe mit mehr als 800 m² Verkaufsfläche, regelmäßig nur in Ober-, Mittel- und Grundzentren zu. Praktisch wichtig sind die unterschiedlichen Ausnahmeregelungen für Nahversorgungsstandorte. Das Kongruenzgebot schreibt vor, dass das Einzugsgebiet eines Einzelhandelsstandorts dem Verflechtungsraum der Standortgemeinde entsprechen muss. Das Beeinträchtigungsverbot soll benachbarte Zentrale Orte und zentrale Versorgungsbereiche der Standortgemeinde vor wesentlichen Beeinträchtigungen ihrer Versorgungsfunktion schützen. Und schließlich beschränken die von Land zu Land sehr unterschiedlichen Integrationsgebote Einzelhandelsansiedlungen außerhalb der zentralen Versorgungsbereiche oder des Siedlungszusammenhangs. Soweit diese Instrumente als verbindliche Ziele der Raumordnung formuliert sind, lassen sie sich nur mit aufwändigen Verfahren unter Beteiligung der Raumordnungsbehörden überwinden. Diese Grenzen sollte man kennen, wenn man in Erwägung zieht, gemeinsam mit der Standortgemeinde das Planungsrecht für ein Einzelhandelsvorhaben zu ändern.

Standortspezifische Development-Strategien

Wer in Betracht zieht, im Wege der Bauleitplanung Planungsrecht für die Entwicklung eines Nahversorgungsstandorts zu schaffen, sollte sich bewusst sein, dass dies zeit-

aufwändig ist. Ein Verfahren zur Aufstellung oder Änderung des Bebauungsplans nimmt selbst in einfachen Fällen selten weniger als ein bis anderthalb Jahre in Anspruch; häufig dauern Bauleitplanverfahren für Einzelhandelsvorhaben länger. Vor diesem Hintergrund ist es jedenfalls sinnvoll, im Rahmen einer strukturierten Analyse des Planungsrechts neben den Möglichkeiten zur Baurechtschaffung durch Bauleitplanung auch die Vorgaben und Chancen des geltenden Planungsrechts genau zu analysieren, nach möglichen Abkürzungen zu suchen und für den konkreten Standort eine Development-Strategie zu entwickeln.



Zahlreiche Projekte zur Entwicklung von Nahversorgungsstandorten zeigen, dass das an den Standorten geltende Planungsrecht häufig zu den Anforderungen zeitgemäßer Einzelhandelsformate im Bereich der Nahversorgung passt. Moderne und zukunftsfähige Formate des Lebensmitteleinzelhandels mit hohen Frischeanteilen, ansprechender Warenpräsentation in niedrigen Regalen mit breiten Gängen haben einen Platzbedarf, der planungsrechtlich oft nicht vorgesehen ist. Auf der (kommunal-)politischen Agenda steht diese Problematik dennoch nur selten. Allein das Problem der zeitgemäßen Nahversorgung im ländlichen Raum hat es in einigen Ländern auf die Agenda der Landespolitik geschafft. Wer Nahversorgungsstandorte entwickeln möchte, sollte daher heute beides können: Kommunalpolitisch sensibilisieren und überzeugen sowie eine Development-Strategie entwickeln und umsetzen, die vorhandene Hindernisse überwinden kann. ■

DER AUTOR

Dr. Jan Hennig

Dr. Jan Hennig, Rechtsanwalt und Partner bei GSK Stockmann, ist auf das öffentliche Bau- und Planungsrecht spezialisiert. Er ist Co-Koordinator des Sektors Immobilien-Projektentwicklung bei GSK Stockmann und begleitet internationale und nationale Mandanten bei Immobilienprojektentwicklungen und -transaktionen mit Schwerpunkt in den Assetklassen Einzelhandel, Logistik und Mixed Use.

GSK STOCKMANN
Mohrenstraße 42, 10117 Berlin, Deutschland
T.: +49 30 203907-81, jan.hennig@gsk.de

DAS UNTERNEHMEN

GSK STOCKMANN

Kurzvorstellung
GSK Stockmann ist eine führende unabhängige Wirtschaftskanzlei in Europa. Über 200 Rechtsanwälte beraten an sechs Standorten in Deutschland und Luxemburg deutsche und internationale Mandanten. Wenn es um Immobilien geht, ist GSK Stockmann die erste Adresse. Mit einem der größten Real Estate Teams in Deutschland ist GSK Stockmann marktführend und berät im Investment und Asset Management ebenso wie bei Projektentwicklungen.

USPs des Unternehmens
Immobilieninvestments aus jeder Perspektive: GSK Stockmann zählt sowohl für Finanzdienstleistungen als auch im Immobilienrecht zu den Top-Kanzleien in Deutschland. Auch Immobilien-Projektentwicklungen kennt GSK Stockmann von allen Seiten: Neben der Privatwirtschaft zählt auch die öffentliche Hand zu unseren Mandanten. Auf beiden Seiten sind wir als kompetente Experten und zuverlässige Partner bekannt und geschätzt.

Track Record
GSK Stockmann hat in den vergangenen Jahren jeweils die größten Portfoliotransaktionen im Lebensmitteleinzelhandel begleitet, daneben etliche Einzeltransaktionen von Fachmärkten und Fachmarktzentren. Developments von Nahversorgungsstandorten begleitet GSK Stockmann sowohl für institutionelle Investoren als auch für opportunistische Entwickler und mehrere führende Unternehmen des Lebensmitteleinzelhandels.